A

MESSRS K K LIM & ASSOCIATES
lwn. OCBC BANK (MALAYSIA) BHD

MAHKAMAH RAYUAN, PUTRAJAYA
HAS ZANAH MEHAT HMR
ABU BAKAR JAIS HMR
B SEE MEE CHUN HMR
[RAYUAN SIVIL NO: J-02(IM)(NCVC)-756-04-2021]
13 JULAI 2023

C **Abstrak** – *Mahkamah perlu memberikan pertimbangan sewajarnya pada kesemua keterangan dan dokumen yang diplidkan dan jika pliding dan keterangan jelas menunjukkan bahawa tindakan itu tidak boleh dipertahankan, maka mahkamah wajar memutuskan tindakan tersebut. Oleh itu, apabila permohonan penentuan isu awalan tanpa perlu melalui perbicaraan bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 Kaedah-kaedah Mahkamah 2012 jelas menunjukkan bahawa tindakan tersebut tidak boleh dipertahankan walaupun perbicaraan penuh diteruskan, mahkamah wajar membenarkan permohonan tersebut.*

E ***PROSEDUR SIVIL:*** *Isu awalan – Permohonan penentuan isu awalan tanpa perlu melalui perbicaraan penuh – Permohonan bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 Kaedah-kaedah Mahkamah 2012 ('KKM') – Sama ada pemfailan dibuat luar masa – Sama ada permohonan boleh dibuat sebelum, semasa atau selepas perbicaraan – Sama ada butiran dakwaan-dakwaan diplidkan secara spesifik oleh pihak lawan – Sama ada dakwaan-dakwaan boleh dipertahankan – Sama ada tuntutan boleh diselesaikan*
F *bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 KKM tanpa perlu melalui perbicaraan penuh*

PROSEDUR SIVIL: *Isu awalan – Permohonan penentuan isu awalan tanpa perlu melalui perbicaraan penuh – Permohonan bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 Kaedah-kaedah Mahkamah 2012 ('KKM') – Tindakan berdasarkan dokumen perjanjian fasiliti – Dokumen perjanjian fasiliti telah dikuatkuasakan dan penghakiman*
G *diperoleh melalui 'recovery action' – Sama ada menunjukkan dokumen perjanjian fasiliti teratur – Sama ada tindakan masih boleh diteruskan walaupun tiada isu tentang kesahan dokumen – Sama ada tuntutan boleh diselesaikan bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 KKM tanpa perlu melalui perbicaraan penuh*

H Firma defendan ke-13 ('D13') adalah peguam pinjaman yang mengendalikan dokumentasi pinjaman ('perjanjian fasiliti') dan dokumen gadaian hartanah yang dijadikan sekuriti bagi pihak plaintif dengan peminjam-peminjam defendan ke-15 ('D15) untuk modal perniagaan dan defendan ke-16 hingga ke-37 ('D16 hingga D37') untuk tujuan pembiayaan sebahagian harga pembelian tanah bangunan kilang ('unit kilang'). D13 dilantik sebagai
I peguam pinjaman selepas plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam. D13 menyediakan perjanjian jual beli tanah unit kilang antara

defendan pertama dan kedua dengan D16 hingga D37 ('peminjam-peminjam'). D13 telah menyediakan semua dokumentasi perjanjian fasiliti dan sekuriti berdasarkan arahan plaintif. Apabila peminjam-peminjam gagal membayar pinjaman dan melanggar perjanjian fasiliti, plaintif mengambil tindakan menuntut bayaran balik melalui 'recovery action' dan memfailkan tindakan halang tebus tanah-tanah yang dicagarkan sebagai sekuriti pinjaman. Setelah memfailkan 'recovery action' dan memperoleh penghakiman terhadap peminjam-peminjam, plaintif memfailkan tindakan ini terhadap peminjam-peminjam dan defendan-defendan lain termasuk firma guaman D13 berasaskan kausa tindakan konspirasi, fraud, kecuaian, representasi salah dan rasuah oleh defendan-defendan untuk menipu plaintif mengakibatkan plaintif melepaskan pinjaman keseluruhannya berjumlah RM66,760,000 kepada peminjam-peminjam berdasarkan perjanjian fasiliti tersebut. Khususnya, tuntutan plaintif terhadap D13 adalah bahawa D13: (i) berpakat dengan defendan-defendan untuk mencederakan dan melakukan penipuan terhadap plaintif untuk plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam; (ii) memberi representasi salah mengenai status siap hartanah tersebut pada plaintif dengan mengemukakan sijil penyiapan dan pematuhan ('CCC') yang dipalsukan oleh pihak ketiga; (iii) melanggar kewajipan kontrak dan/atau tugas-tugas fidusiari dengan berpakat dengan defendan-defendan lain untuk mendorong plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam; (iv) melanggar kewajipan berjaga-jaga; dan (v) bertanggungan terhadap pekerja D13, iaitu defendan ke-14 ('D14'), yang bersubahat dengan defendan-defendan lain untuk menerima rasuah. D13 memfailkan permohonan untuk penentuan isu awalan bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 Kaedah-kaedah Mahkamah 2012 ('KKM') untuk tujuan menyelesaikan tuntutan plaintif terhadap D13 tanpa perlu melalui perbicaraan penuh yang akan mengambil masa yang lama dan boleh menjimatkan kos dan masa. Walau bagaimanapun, Pesuruhjaya Kehakiman ('PK') menolak permohonan D13 atas alasan, antara lain, permohonan difailkan lewat, iaitu setelah perbicaraan bermula dengan sembilan saksi plaintif telah dipanggil.

Diputuskan (membenarkan rayuan; membatalkan tuntutan plaintif terhadap D13)

Oleh Has Zanah Mehat HMR menyampaikan penghakiman mahkamah:

(1) Aturan 33 tidak menghadkan masa pemfailan tetapi hanya menyatakan 'Sekiranya ternyata kepada Mahkamah perkara itu menyelesaikan sebahagian besar kausa atau perkara atau menjadikan perbicaraan kausa atau perkara itu tidak perlu'. Oleh kerana undang-undang membenarkan permohonan dibuat, tiada isu kelewatan yang boleh menghalang permohonan. Aturan 33 k. 2 KKM jelas memperuntukkan permohonan boleh dibuat sebelum, semasa atau selepas perbicaraan. Kes ini masih di peringkat awal kerana masih di peringkat kes plaintif walaupun

sembilan saksi plaintif telah memberi keterangan dan tindakan difailkan sejak tiga tahun lalu. PK melakukan kesilapan nyata dengan menolak permohonan D13 bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 KKM atas alasan kelewatan melampau. (perenggan 24-26 & 29)

(2) Plaintif memplidkan bahawa terdapat fraud dan konspirasi antara semua defendan termasuk D13. Walau bagaimanapun, tiada butiran spesifik diplidkan tentang bagaimana D13 berkomplot dengan defendan-defendan lain untuk plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam. Berdasarkan surat arahan yang dikeluarkan oleh plaintif, D13 hanya dilantik untuk menyediakan dokumen pinjaman selepas pinjaman kepada peminjam-peminjam diluluskan. Selepas dilantik, D13 menyediakan perjanjian fasiliti, dokumen sekuriti dan cagaran sebagaimana diarahkan plaintif. Plaintif tidak boleh meletakkan kewajipan tambahan pada D13 selepas pinjaman diluluskan kepada peminjam-peminjam melalui sistem dalaman plaintif. (perenggan 31, 34, 36, 42 & 48)

(3) Dakwaan berkomplot dengan pemalsuan CCC dan pelanggaran tanggungjawab fidusiari oleh D13 tidak berasas dan tidak boleh dipertahankan kerana berdasarkan keterangan saksi plaintif sendiri, CCC telah berada dalam pengetahuan plaintif sebelum dikemukakan oleh D13 dan semasa meluluskan pinjaman, mereka tidak memberi pertimbangan terhadap CCC. Ternyata, kausa tindakan representasi salah, pelanggaran kewajipan kontraktual dan/atau fidusiari kerana berkomplot mengenai CCC bertentangan dengan keterangan. Oleh itu, jelas kausa tersebut tidak boleh dipertahankan. (perenggan 47 & 49)

(4) Dalam pliding mengenai rasuah terhadap D14, kerani litigasi firma D13, tidak ditunjukkan kaitan perbuatan rasuah D14 dengan majikannya, D13. Walaupun diplidkan bahawa D14 diberi kuasa untuk 'mengendalikan transaksi pinjaman', tiada butiran mengenai 'pengendalian' tersebut. Diplidkan juga bahawa D13 dan/atau D14 berkomplot dengan defendan-defendan lain untuk mencederakan dan/atau melakukan fraud terhadap plaintif, namun tiada butiran perbuatan komplot D13 diplidkan. (perenggan 50 & 51)

(5) Plaintif tidak memplidkan bagaimana D13 memungkiri tanggungjawab berhati-hati terhadap plaintif berkaitan pliding D13 berkewajipan terhadap plaintif satu tugas berhati-hati untuk memastikan, dalam pengendalian transaksi pinjaman-pinjaman untuk plaintif, kepentingan plaintif tidak diprejudiskan atau dijejaskan. Pliding ini tidak boleh dipertahankan kerana terbukti plaintif telah mengambil 'recovery action' dan halang tebus berdasarkan dokumentasi perjanjian fasiliti dan sekuriti yang diuruskan oleh D13 sebagai peguam pinjaman. Oleh sebab dokumen teratur membolehkan plaintif mengambil 'recovery action'

terhadap peminjam-peminjam, D13 telah melaksanakan tanggungjawab sebagai peguam pinjaman dan tiada kemungkiran tanggungjawab berhati-hati terhadap plaintif. (perenggan 52)

(6) Plaintif dihalang memfailkan tindakan terhadap D13 apabila tiada isu mengenai kesahan dokumen perjanjian fasiliti yang terbukti telah dikuatkuasakan dan penghakiman telah diperoleh terhadap peminjam-peminjam. Plaintif, setelah mendapat manfaat daripada dokumen yang disediakan oleh D13, tidak boleh kini mendakwa bahawa dokumen tersebut disediakan berdasarkan maklumat yang diperoleh secara tidak sah. 'Recovery action' menunjukkan plaintif tidak berminat lagi untuk meneruskan tindakan fraud dan memilih untuk menguatkuasakan haknya berdasarkan perjanjian fasiliti, tetapi, dengan memfailkan tindakan ini, mengambil tindakan yang bertentangan terhadap D13 yang menyediakan dokumen perjanjian fasiliti tersebut. Plaintif tidak boleh dibenarkan untuk 'approbate' dan 'reprobate'. (perenggan 55 & 56)

(7) Tuntutan terhadap D13 boleh diselesaikan bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 KKM. Pliding mengenai kausa tindakan fraud, komplot, representasi salah dan melanggar tanggungjawab fidusiari terhadap D13 tidak dapat dipertahankan dan tuntutan plaintif sewajarnya dibatalkan tanpa perlu diteruskan atau diselesaikan melalui perbicaraan penuh dan D13 tidak perlu dipanggil memberikan keterangan. Tiada faedah dapat diperoleh jika diteruskan dengan perbicaraan penuh apabila isu-isu yang diutarakan boleh dipertimbangkan dan diselesaikan bawah A. 33. (perenggan 53 & 65)

English *Headnotes*

The 13th defendant ('D13') was the loan solicitor, who handled loan documentation ('facility agreement') and charge documents for properties used as security, on behalf of the plaintiff with the 15th defendant borrower ('D15') as business capital and the 16th to 37th defendants ('D16 to D37') for the purpose of financing part of purchase price of a land for factory building ('factory units'). D13 was appointed as the loan solicitor after the plaintiff had approved the loan to the borrowers. D13 prepared the sale and purchase agreements for the factory units between the first and second defendants with D16 to D37 ('borrowers'). D13 prepared all the facility agreements and security documentations based on the plaintiff's instructions. When the borrowers defaulted in repayment of the loan and breached the facility agreements, the plaintiff commenced an action to demand the repayment by way of recovery action and filed an action for redemption of the lands charged as loan security. Upon filing of the recovery action and obtaining judgment against the borrowers, the plaintiff filed the present action against the borrowers and the other defendants including D13's legal firm on the cause of action for conspiracy, fraud, negligence, misrepresentation and bribe by the defendants to defraud the plaintiff

resulting in the plaintiff releasing a total loan of RM66,760,000 to the borrowers based on the facility agreements. In particular, the plaintiff's claim against D13 was that D13: (i) conspired with the defendants to injure and cause deception against the plaintiff causing the plaintiff to approve the loan to the borrowers; (ii) misrepresented as to the completion status of the property to the plaintiff by adducing certificate of completion and compliance ('CCC') forged by third parties; (iii) breached contractual duties and/or fiduciary obligations by conspiring with the other defendants to induce the plaintiff to approve the loan to the borrowers; (iv) breached duty of care; and (v) liable to D13's employee, *ie*, the 14th defendant ('D14'), who conspired with the other defendants to accept bribe. D13 filed an application for the determination of preliminary issues under O. 33 rr. 2 and 5 of the Rules of Court 2012 ('ROC') in order to settle the plaintiff's claim against D13 without having to go for a full trial, which will take a longer time, and would save costs and time. However, the Judicial Commissioner ('JC') dismissed D13's application on the grounds, *inter alia*, the application was filed late, that was, after the trial had commenced with nine of the plaintiff's witnesses had been called to testify.

Held (allowing appeal; dismissing plaintiff's claim against D13)
Per Has Zanah Mehat JCA delivering the judgment of the court:

(1) Order 33 does not limit time for filing but only stated 'if it appears to the court that the matter substantially disposes of the cause of matter or renders the trial of the cause or matter unnecessary'. As the law allows for the application, there was no issue of delay to stop the application. Order 33 r. 2 of the ROC clearly provides that the application may be made before, during or after the trial. This case was in the preliminary stage as it was still at the plaintiff's case although nine of the plaintiff's witnesses had testified and the action had been filed since three years ago. The JC had clearly erred by dismissing D13's application under O. 33 rr. 2 and 5 of the ROC on grounds of inordinate delay.

(2) The plaintiff pleaded that there was fraud and conspiracy between all the defendants, including D13. However, no specific details were pleaded as to how D13 had conspired with the other defendants in order for the plaintiff to approve the loan to the borrowers. Based on the letter of instruction issued by the plaintiff, D13 was only appointed to prepare the loan documents after the loans to the borrowers were approved. Upon his appointment, D13 prepared the facility agreements and security and charge documents as instructed by the plaintiff. The plaintiff could not impose additional duties on D13 once the loan was approved to the borrowers through the plaintiff's internal system.

(3) The allegations of conspiracy to forge the CCC and breach of fiduciary duties by D13 were baseless and unsustainable as, based on the evidence of the plaintiff's witnesses themselves, the CCC was already in the plaintiff's knowledge before it was presented by D13 and during the

approval of the loan, they did not give any consideration to the CCC. Clearly, the cause of action for misrepresentation was against the evidence. Hence, the cause of action was unsustainable.

(4) In the pleadings in relation to a bribe against D14, who was D13's firm's litigation clerk, there was no connection shown as to the act of bribe by D14 and her employer, D13. Although it was pleaded that D14 was given the authority to 'handle loan transactions', there was no details as to the 'handling'. It was also pleaded that D13 and/or D14 conspired with the other defendants to injure and/or commit fraud against the plaintiff, but no details of conspiracy by D13 was pleaded.

(5) The plaintiff did not plead how D13 had breached its duty of care towards the plaintiff in relation to the pleadings that D13 owed a duty against the plaintiff to ensure that, in the handling of the loan transaction for the plaintiff, the plaintiff's interest would not be jeopardised or affected. Such pleading was unsustainable, as it was proven that the plaintiff had taken recovery action and redemption based on the facility agreements and security documents handled by D13 as the loan solicitor. As the regular documents enabled the plaintiff to take recovery action against the borrowers, D13 had exercised his duty as the loan solicitor and there was no possibility of duty of care against the plaintiff.

(6) The plaintiff was estopped from filing the action against D13 when there were no issues as to the validity of the facility agreement documents proven to have been enforced and judgment obtained against the borrowers. The plaintiff, having obtained benefits from the documents prepared by D13, could not now allege that the documents were prepared based on the information obtained illegally. The recovery action showed that the plaintiff was no longer interested to proceed with the action for fraud and had elected to enforce his rights based on the facility agreement, but by filing this action, had taken an opposite stance against D13 who had prepared the facility agreement documents. The plaintiff ought not to be allowed to approbate and reprobate.

(7) The claim against D13 could be disposed of under O. 33 rr. 2 and 5 of the ROC. The pleadings as to causes of action for fraud, conspiracy, misrepresentation and breach of fiduciary duty against D13 was unsustainable and the plaintiff's claim ought to be struck out without being proceeded on or disposed of by a full trial and D13 need not be called to testify. There would be no benefit if the full trial was proceeded on when the issues raised could be considered and disposed of under O. 33.

Kes-kes yang dirujuk:

Aik Ming (M) Sdn Bhd & Ors v. Chang Ching Chuen & Ors And Another Case [1995] 3 CLJ 639 CA ***(dirujuk)***

Associated Leisure Ltd (Phonographic Equipment Ltd) & Ors v. Associated Newspapers Ltd [1970] 2 QB 450 ***(dirujuk)***

Daud Arshad & Ors v. FELCRA Bhd [2019] 9 CLJ 443 CA ***(dibezakan)***

Dayapi Holdings Sdn Bhd & Anor v. Arab-Malaysian Finance Bhd & Anor [2009] 1 CLJ 916 HC ***(dirujuk)***

Dream Property Sdn Bhd v. Atlas Housing Sdn Bhd [2015] 2 CLJ 453 FC ***(dirujuk)***

Gan Yook Chin & Anor v. Lee Ing Chin & Ors [2004] 4 CLJ 309 FC ***(dirujuk)***

Karen Isabel Wilfred v. Dhyana Shila Vasanthan [2014] 4 CLJ 737 HC ***(dirujuk)***

Ng Hoo Kui & Anor v. Wendy Tan Lee Peng, Administrator Of The Estates Of Tan Ewe Kwang, Deceased & Ors [2020] 10 CLJ 1 FC ***(dirujuk)***

Ngan Siong Hing v. RHB Bank Bhd [2014] 3 CLJ 984 CA ***(dirujuk)***

Prestaharta Sdn Bhd v. Ahmad Kamal Md Alif & Ors [2016] 1 LNS 255 CA ***(dirujuk)***

Sivalingam Periasamy v. Periasamy & Anor [1996] 4 CLJ 545 CA ***(dirujuk)***

Syarikat Rodziah v. Malayan Banking Bhd [2021] 5 CLJ 170 CA ***(diikuti)***

Tajjul Ariffin Mustafa v. Heng Cheng Hong [1993] 3 CLJ 117 SC ***(dirujuk)***

Tetuan Theselim Mohd Sahal & Co And Ors v. Tan Boon Huat & Anor [2017] 6 CLJ 368 CA ***(dirujuk)***

Watt or Thomas v. Thomas [1947] AC 484 ***(dirujuk)***

Zulpadli Mohammad & Ors v. Bank Pertanian Malaysia Bhd [2011] 1 LNS 1853 CA ***(dirujuk)***

Zung Zang Wood Products Sdn Bhd & Ors v. Kwan Chee Hang Sdn Bhd & Ors [2014] 2 CLJ 445 FC ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:

Rules of Court 2012, O. 18 r. 19, O. 33 rr. 2, 5

Bagi pihak perayu - Izzat Asyraf Zamri, Syed Muhd Isa Syed Muhamad, Ammera Hadi & Muhammad Azizi Hamil; T/n KK Lim & Assocs

Bagi pihak responden - Gian Chung & Heng Chia Leng; T/n Shook Lin & Bok

[Nota Pengarang: Untuk kes Mahkamah Tinggi, sila lihat OCBC Bank (Malaysia) Bhd v. Yong Hong Development Sdn Bhd & Ors [2021] 1 LNS 1176 (ditolak).]

Dilaporkan oleh S Barathi

PENGHAKIMAN

Has Zanah Mehat HMR:

Pengenalan

[1] Rayuan ini adalah berkaitan dengan keputusan Mahkamah Tinggi yang telah menolak permohonan perayu/defendan ke-13 ("defendan ke-13") sebuah firma guaman yang merupakan peguam plaintif yang menyediakan dokumentasi perjanjian pinjaman dan sekuriti ("peguam pinjaman") di antara plaintif dan defendan-defendan ke-15 hingga ke-37 ("peminjam-peminjam") untuk melupuskan tuntutan plaintif terhadap mereka di bawah kausa

tindakan fraud, konspirasi, kecuaian, pelanggaran tanggungjawab fidusiari dan representasi salah melalui penentuan isu awalan di bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 Kaedah-kaedah Mahkamah 2012 ("KKM") dan secara alternatif supaya tuntutan dibatalkan di bawah A. 18 k. 19 KKM.

[2] Inti pati permohonan defendan ke-13 yang dipetik dari kandungan 643 di Mahkamah Tinggi adalah untuk:

(1) mahkamah menolak dan membatalkan tuntutan plaintif menurut A. 33 kaedah 2 & 5 dan A. 92 kaedah 4 KKM iaitu dengan memutuskan persoalan-persoalan berikut sebagai isu awalan:

(a) Sama ada plaintif, adalah terhalang (estopped) daripada mendakwa bahawa defendan Ke-13 telah melakukan apa-apa salah laku terhadap plaintif, oleh kerana plaintif:

(i) telah menyetujui dan menguatkuasakan terma-terma di dalam perjanjian-perjanjian fasiliti dan gadaian-gadaian yang telah disediakan oleh defendan Ke-13;

(ii) dengan tindakannya yang tanpa had dan tanpa syarat dalam meneruskan tindakan dan mendapatkan penghakiman dan Perintah Jualan terhadap defendan Ke-15 hingga Ke-37, berdasarkan Perjanjian-perjanjian fasiliti dan gadaian-gadaian, walaupun telah mengetahui terlebih dahulu bahawa Laporan Penilaian Ke-2 dibandingkan dengan penilaian yang telah dibuat oleh defendan Ke-11 dan Ke-12 menunjukkan percanggahan yang material dalam penilaian Hartanah-Hartanah milik defendan Ke-15 hingga ke-37;

(b) sama ada plaintif, setelah memperoleh penghakiman dan Perintah Jualan terhadap defendan Ke-15 hingga Ke-37; berdasarkan Perjanjian-perjanjian fasiliti dan gadaian-gadaian yang telah disediakan oleh defendan Ke-13, adalah secara konstruktif terhalang daripada memfailkan dan meneruskan dengan tindakan sekarang terhadap defendan Ke-13, oleh kerana fakta-fakta di dalam kes ini adalah berdasarkan kepada perkara subjek tersebut yang sama sebagaimana ketika plaintif telah memperoleh penghakiman dan Perintah terhadap defendan Ke-15 hingga Ke-37, dan oleh itu hak-hak plaintif untuk ganti rugi dan pampasan telah bergabung didalam tindakan-tindakan yang difailkan oleh plaintif terhadap defendan Ke-15 hingga Ke-37;

(c) sama ada tindakan plaintif terhadap defendan Ke-13 adalah *res judicata* berdasarkan doktrin penggabungan (merger) apabila plaintif telah memperoleh penghakiman dan Perintah Jualan terhadap defendan Ke-15 hingga Ke-37 berdasarkan kepada fakta dan perkara subjek tersebut yang sama yang telah diolah oleh plaintif sebagai kausa tindakan terhadap defendan Ke-13;

(d) sama ada tindakan plaintif; setelah memperoleh penghakiman-penghakiman terhadap defendan Ke-5 hingga Ke-37; setelah mendapat Perintah-Perintah Jualan terhadap Hartanah-Hartanah tersebut yang sama; dan dengan memfailkan tindakan ini, adalah terjumlah kepada suatu tuntutan dan/atau pampasan berganda (double claim and/or compensation), serta suatu prosiding berbilang (multiplicity of proceeding) yang merupakan suatu penyalahgunaan proses Mahkamah;

(e) sama ada kegagalan plaintif dalam mengemukakan butir-butir terperinci bagi dakwaan fraud, salah representasi secara fraud dan/atau konspirasi terhadap defendan Ke-13 adalah 'fatal', dan tindakan plaintif boleh ditolak dan dibatalkan;

(f) sama ada plaintif, setelah memperoleh penghakiman-penghakiman berdasarkan Perjanjian-perjanjian fasiliti, dan Perintah-Perintah jualan terhadap Hartanah-hartanah tersebut yang sama berdasarkan gadaian-gadaian, telah mengabaikan (waived) hak-hak mereka untuk menuntut ganti rugi dan/atau pampasan tambahan berdasarkan kepada perbezaan penilaian yang telah disediakan oleh defendan Ke-11 dan Ke-12 dan penilaian kedua yang berjumlah RM56,544,000.00;

(g) sama ada dakwaan plaintif untuk meletakkan kewajipan berjaga-jaga ke atas defendan Ke-13 dalam menentusahkan kewujudan dan ketulenan Sijil Pematuhan dan Penyiapan ("CCC") adalah salah di sisi undang-undang; dan

(h) sama ada dakwaan plaintif untuk meletakkan kewajipan berjaga-jaga ke atas defendan Ke-13 dalam menentusahkan Laporan Penilaian yang telah disediakan oleh defendan Ke-11 dan Ke-12, walaupun pelantikan Penilai tersebut dilakukan oleh plaintif sendiri, adalah salah di sisi undang-undang.

(2) Bahawa menurut A. 33 kaedah 5 dan A. 92 kaedah 4 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 Writ dan Pernyataan Tuntutan masing-masing bertarikh 28.1.2016 terhadap defendan Ke-13 adalah ditolak dan dibatalkan; dan

(3) Selanjutnya dan/atau secara alternatif, menurut A. 18 kaedah 19(b) dan/atau (d) dan A. 92 kaedah 4 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012, Writ dan Pernyataan Tuntutan masing-masing bertarikh 28.1.2016 terhadap defendan Ke-13 adalah dibatalkan dan/atau

(4) Selanjutnya dan/atau secara alternatif, menurut Klausa 11 Jadual [Subseksyen 25(2)] Kuasa-Kuasa Tambahan Mahkamah Tinggi Akta Mahkamah Kehakiman 1964, tuntutan plaintif terhadap defendan Ke-13 adalah ditolak; dan/atau

(5) Selanjutnya dan/atau secara alternatif, menurut A. 15 kaedah 6(2)(a) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012, defendan Ke-13 terhenti menjadi satu pihak di dalam tindakan ini;

(6) Kos-kos dibayar oleh plaintif kepada defendan Ke-13; dan

(7) Apa-apa arahan menurut A. 33 kaedah 2 dan/atau apa-apa perintah atau penghakiman sebagaimana yang adil menurut A. 33 kaedah 5 dan A. 92 kaedah 4 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012.

[3] Pada asasnya permohonan defendan ke-13 adalah untuk penentuan isu awalan oleh Mahkamah Tinggi di bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 untuk tujuan menyelesaikan tuntutan plaintif terhadap defendan ke-13 tanpa perlu melalui perbicaraan penuh yang akan mengambil masa yang lama dan boleh menjimatkan kos dan masa.

[4] Kami telah membenarkan rayuan defendan ke-13 dan ini adalah alasan kami.

[5] Pihak-pihak dalam rayuan ini dirujuk seperti pihak di Mahkamah Tinggi.

Alasan Permohonan Dan Bantahan

[6] Alasan permohonan defendan ke-13 seperti yang dinyatakan dalam afidavit sokongan mereka ialah sekiranya mahkamah membenarkan permohonan ini, ia menjadikan perbicaraan penuh tidak perlu terhadap defendan ke-13, oleh itu penjimatan kos, tenaga dan masa kerana berdasarkan senarai saksi, plaintif bercadang untuk memanggil 23 saksi dan ini belum lagi termasuk saksi defendan. Isu-isu yang dirangka (formulated) oleh defendan ke-13 dalam permohonan boleh menyelesaikan tuntutan plaintif terhadap defendan ke-13 tanpa perlu melalui perbicaraan penuh yang akan mengambil masa yang lama. Defendan ke-13 melalui afidavit menjelaskan yang permohonan ini difailkan apabila mengetahui recovery action terhadap peminjam-peminjam telah diambil hanya setelah perbicaraan bermula iaitu semasa keterangan saksi plaintif Chan Kok Leong ("PW1") yang mengesahkan plaintif telah memperoleh penghakiman ingkar terhadap peminjam-peminjam iaitu defendan ke-16, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 25, 27, 28, 31 dan 32 dan penghakiman terus terhadap defendan ke-15, 17, 29, 30, 33, 34, 35, 36 dan 37. Keterangan ini disokong oleh Chan Chee Keong ("PW2") yang mengesahkan telah mendapat penghakiman sebanyak RM65,330,907.95 berserta dengan faedah sehingga penyelesaian penuh oleh peminjam-peminjam tersebut. PW1 juga mengesahkan bahawa tindakan prosiding halang tebus juga telah diambil terhadap sekuriti yang telah dicagarkan kepada plaintif.

[7] Plaintif telah membantah permohonan ini kerana telah difailkan terlalu lewat setelah kausa ditetapkan untuk perbicaraan dan 22 bulan selepas perbicaraan bermula. Sembilan saksi telah selesai memberi keterangan dan disoal balas oleh peguam defendan ke-13 semasa kandungan 643 difailkan pada 13 Disember 2019. Penjelasan kelewatan juga tidak memadai.

A **Latar Belakang Fakta**

[8] Berdasarkan fakta yang diplidkan, firma defendan ke-13 adalah peguam pinjaman yang mengendalikan dokumentasi pinjaman ("perjanjian fasiliti") dan dokumen gadaian hartanah yang dijadikan sekuriti bagi pihak plaintif dengan peminjam-peminjam defendan ke-15 untuk modal perniagaan dan defendan ke-16 hingga ke-37 untuk tujuan pembiayaan sebahagian harga pembelian tanah bangunan kilang ("unit kilang"). Tanah defendan ke-6 dijadikan sekuriti pinjaman defendan ke-15, manakala 26 unit kilang sebagai sekuriti pinjaman defendan ke-16 hingga ke-37. Defendan ke-13 sebagai peguam pinjaman telah dilantik melalui letter of instructions yang telah dikeluarkan oleh plaintif. Tidak dipertikaikan pelantikan defendan ke-13 sebagai peguam pinjaman adalah selepas plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam.

[9] Defendan ke-13 juga peguam yang menyediakan perjanjian jual beli tanah unit kilang di antara defendan pertama dan ke-2 dengan defendan-defendan ke-16 hingga ke 37 (peminjam-peminjam).

[10] Peminjam-peminjam didakwa diperkenalkan oleh defendan ke-13 kepada plaintif. Saksi PW14 menyatakan telah menerima sijil penyiapan dan pematuhan atau certificate of completion and compliance ("CCC") daripada defendan ke-13 semasa memproses pinjaman defendan ke-20.

[11] Fakta yang tidak dipertikaikan defendan ke-13 telah menyediakan semua dokumentasi perjanjian fasiliti dan sekuriti berdasarkan arahan plaintif.

[12] Peminjam-peminjam telah gagal membayar pinjaman dan melanggar perjanjian fasiliti. Plaintif telah mengambil tindakan menuntut bayaran balik terhadap peminjam-peminjam melalui recovery action dan juga memfailkan tindakan halang tebus tanah-tanah yang dijadikan sekuriti pinjaman yang telah dicagarkan kepada plaintif.

[13] Plaintif selepas memfailkan recovery action dan memperoleh penghakiman terhadap peminjam-peminjam, memfailkan tindakan ini terhadap peminjam-peminjam dan defendan-defendan yang lain iaitu pengarah-pengarah defendan pertama dan ke-2, individu-individu, jurunilai hartanah dan termasuklah firma guaman defendan ke-13 berasaskan kausa tindakan konspirasi, fraud, kecuaian, representasi salah dan rasuah oleh defendan-defendan untuk menipu plaintif yang menyebabkan plaintif melepaskan pinjaman keseluruhannya berjumlah RM66,760,000 kepada peminjam-peminjam berdasarkan perjanjian fasiliti tersebut ("tindakan ini"). Plaintif mendakwa wujudnya representasi salah secara fraud berkaitan kelayakan kredit peminjam, status dan harga pembelian dan nilai pasaran tanah defendan ke-6 dan 26 unit kilang yang dibeli oleh peminjam-peminjam yang dijadikan sekuriti untuk pinjaman yang telah diluluskan oleh plaintif.

[14] Plaintif mendakwa harga belian dan/atau nilai pasaran tanah dalam setiap laporan penilaian yang dikemukakan kepada plaintif yang disediakan oleh defendan ke-11 sebagai dokumen sokongan untuk kemudahan pinjaman dengan sengaja dinaikkan apabila pada hakikatnya harga tanah tersebut adalah jauh lebih rendah berbanding dengan jumlah pinjaman yang diluluskan kepada peminjam-peminjam. Penilaian yang dikemukakan kepada plaintif semasa memohon pinjaman ialah RM77,200,000 (penilaian pertama) tetapi penilaian kedua yang diuruskan oleh plaintif kemudiannya (penilaian kedua) mendapati hanya bernilai RM20,656,000. Kini plaintif menuntut dalam tindakan ini jumlah perbezaan nilaian pertama dan kedua sebanyak RM56,544,000 terhadap defendan-defendan termasuk defendan ke-13 sebagai peguam pinjaman.

[15] Secara ringkasnya tuntutan terhadap defendan ke-13 sebagai firma guaman seperti yang diplidkan secara umum dalam perenggan 15, 35, 36 dan secara khusus di perenggan 37 adalah:

(i) defendan ke-13 telah berpakat dengan defendan-defendan yang lain untuk mencederakan dan melakukan penipuan terhadap plaintif untuk plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam;

(ii) defendan ke-13 telah memberi representasi salah mengenai status siap hartanah tersebut kepada plaintif dengan mengemukakan CCC yang dipalsukan oleh pihak ke-3;

(iii) defendan ke-13 telah melanggar kewajipan kontrak dan/atau tugas-tugas fidusiari dengan berpakat dengan defendan-defendan lain untuk mendorong plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam;

(iv) defendan ke-13 telah melanggar kewajipan berjaga-jaga (duty of care); dan

(v) defendan ke-13 bertanggungan terhadap pekerja defendan ke-13 iaitu defendan ke-14 yang bersubahat dengan defendan-defendan lain untuk menerima rasuah.

[16] Dalam pembelaannya defendan ke-13 memplidkan:

(i) tugas defendan ke-13 dalam keseluruhan proses pinjaman hanya melaksanakan dokumentasi pinjaman yang membawa kepada penyempurnaan gadaian-gadaian yang memihak kepada plaintif untuk melindungi kepentingan plaintif dari segi undang-undang yang mana telah dilaksanakan dengan sewajarnya. Plaintif telah menggunakan dokumen perjanjian fasiliti dan gadaian yang telah disediakan oleh defendan ke-13 untuk menguatkuasakan terma-terma perjanjian fasiliti dalam recovery action dan prosiding halang tebus. Oleh itu, defendan ke-13 telah melaksanakan tanggungjawabnya terhadap plaintif berdasarkan undang-undang.

(ii) menafikan berkomplot dengan defendan-defendan lain untuk mencederakan plaintif dan menafikan mempunyai pengetahuan mengenai apa-apa penipuan yang dibuat oleh defendan-defendan yang lain (termasuk pekerjanya defendan ke-14). Defendan ke-14 hanyalah seorang kerani litigasi di firma plaintif;

(iii) menafikan telah membuat representasi salah seperti yang didakwa oleh plaintif;

(iv) status kredit defendan-defendan ke-15 hingga ke-37 telah dinilai sendiri oleh plaintif dan plaintif sendiri telah melantik defendan ke-11 sebagai penilai mereka; dan

(v) CCC tidak menjadi asas kelulusan pinjaman oleh pegawai plaintif kepada peminjam-peminjam.

Keputusan Mahkamah Tinggi

[17] Sebelum menimbangkan isu substantif dalam permohonan, Yang Arif Pesuruhjaya Kehakiman ("PK") telah menimbangkan isu kelewatan pemfailan yang dibangkitkan oleh plaintif.

[18] PK telah bersetuju dengan bantahan plaintif atas isu kelewatan melampau, telah menolak permohonan atas isu ini dan berpendapat permohonan telah difailkan lewat iaitu semasa perbicaraan telah bermula dengan sembilan saksi plaintif telah dipanggil dan alasan kelewatan tidak mencukupi. PK juga berpendapat oleh kerana kausa tindakan melibatkan isu konspirasi, kecuaian, representasi salah dan pelanggaran tugas fidusiari yang memerlukan keterangan saksi, perbicaraan penuh perlu diteruskan. Perenggan [9] penghakiman PK menyatakan yang berikut:

> [9] In the present case, the plaintiff's cause of action against D13 also includes conspiracy, negligence, and breach of fiduciary duty, which requires the evidence of witnesses and cross examination of such witnesses before this court can come to a meaningful finding of fact as to whether the plaintiff has established its case of negligence or breach of fiduciary duty against D13. Hence, it is my finding that the principles enunciated in *Daud bin Arshad* can be distinguished and does not apply to the present case. On the issue of the inordinate delay, I would dismiss D13's application in Enclosure 643.

[19] Berkaitan dengan lapan isu yang diutarakan dalam permohonan oleh defendan ke-13 untuk diputuskan, PK telah menimbangkannya serentak bagi isu 1, 2 dan 3 berkaitan penyatuan (merger) kausa tindakan dengan tuntutan terhadap peminjam-peminjam dan doktrin estopel/halangan (estoppel) kerana telah membuat tuntutan dan mendapat penghakiman terhadap peminjam-peminjam. PK berpendapat doktrin penyatuan (merger) tidak terpakai walaupun tuntutan berbangkit daripada transaksi yang sama. Ini

kerana kedua-dua tuntutan adalah berbeza iaitu terhadap peminjam-peminjam adalah kemungkiran perjanjian fasiliti (kontrak), manakala terhadap defendan ke-13 ialah fraud, konspirasi, cuai dan pelanggaran tanggungjawab fidusiari sebagai peguam pinjaman.

[20] Berkaitan dengan tuntutan berdasarkan fraud dan kecuaian tidak boleh dilupuskan dengan tanpa bicara. PK menyatakan seperti berikut:

> [12] The plaintiff's claim against D13 also includes allegations of fraud and negligence. It is trite law that claims for fraud and negligence cannot be disposed of in a summary manner without taking *viva voce* evidence. Some of the issues raised by the plaintiff include:
>
> (i) Whether D13 had by their employee (D14) or themselves breached their contractual duties and/or a fiduciary duty owed to the plaintiff and/or colluded with the other defendants herein to cause the plaintiff to grant loans to the Borrowers.
>
> (ii) Whether D13 is liable for the actions of its clerk in the suit herein. The aforesaid issues and allegation against D13 are not appropriate to be disposed off in a summary manner under O. 33 rule 2 of the ROC.
>
> See *Letchumanan Chettiar Alagappan v. Secure Plantation* [2017] 4 MLJ 697.

[21] Untuk memutuskan kausa tindakan kecuaian dan fraud, PK berpendapat hanya boleh diputuskan berdasarkan keterangan, bukan hanya berdasarkan isu awalan.

[22] Seterusnya, PK memutuskan bahawa defendan ke-13 tidak mempunyai *locus* untuk membuat permohonan kerana tidak menjadi pihak dalam tuntutan plaintif dalam recovery action dan prosiding halang tebus.

Keputusan Kami

Isu Kelewatan

[23] Aturan 33 memperuntukkan seperti berikut:

> *1. Cara perbicaraan (A. 33 k. 1)*
>
> Tertakluk kepada peruntukan dalam Kaedah-Kaedah ini, suatu kausa atau perkara, atau apa-apa persoalan atau isu yang berbangkit daripadanya, boleh dibicarakan di hadapan seorang Hakim atau Pendaftar, dengan atau tanpa bantuan pengapit.
>
> *2. Masa perbicaraan tentang persoalan atau isu (A. 33 k. 2)*
>
> *Mahkamah boleh memerintahkan apa-apa persoalan atau isu yang berbangkit* dalam suatu kausa atau perkara, sama ada mengenai fakta atau undang-undang atau sebahagiannya mengenai fakta dan sebahagiannya mengenai undang-undang, dan sama ada yang berbangkit melalui pliding atau selainnya, *untuk dibicarakan sebelum, semasa, atau selepas perbicaraan kausa* atau perkara itu, dan *boleh memberikan arahan tentang cara yang persoalan atau isu itu hendaklah dinyatakan*.

A *5. Penolakan tindakan selepas keputusan isu permulaan (A. 33 k. 5)*

Sekiranya ternyata kepada Mahkamah bahawa keputusan mengenai apa -dibicarakan secara berasingan daripada kausa atau *perkara itu menyelesaikan sebahagian besar kausa atau perkara atau menjadikan perbicaraan kausa atau perkara itu tidak perlu, ia boleh menolak kausa* atau perkara itu atau
B membuat apa-apa perintah lain atau memberi apa-apa penghakiman mengenainya sebagaimana yang adil. (penekanan ditambah)

[24] Kami mendapati bahawa PK telah melakukan kesilapan apabila menolak permohonan atas alasan kelewatan yang melampau (inordinate delay) memandangkan A. 33 tidak menghadkan masa pemfailan tetapi hanya
C menyatakan "Sekiranya ternyata kepada mahkamah perkara itu menyelesaikan sebahagian besar kausa atau perkara atau menjadikan perbicaraan kausa atau perkara itu tidak perlu".

[25] Pemakaian kaedah ini pernah dibincangkan oleh mahkamah ini melalui kes *Daud Arshad & Ors v. FELCRA Bhd* [2019] 9 CLJ 443; [2019]
D 2 MLJ 33 bila mana mahkamah ini berpendapat permohonan boleh dibuat oleh pihak dalam prosiding walaupun perbicaraan telah bermula atau telah mara ke peringkat selanjutnya (advance stage). Oleh kerana undang-undang membenarkan permohonan dibuat, tidak ada isu kelewatan yang boleh menghalang permohonan. Aturan 33 k. 2 KKM yang dengan jelasnya
E menyatakan permohonan boleh dibuat sama ada sebelum, semasa atau selepas perbicaraan. Dalam kes *Daud Arshad* (*supra*), walaupun dalam kes tersebut perbicaraan telah mara ke peringkat selanjutnya, dengan saksi-saksi plaintif selesai memberikan testimoni dan plaintif telah menutup kes dan defendan telah membuka kes dengan saksi pertama defendan juga telah
F diperiksa, ini tidak menghalang defendan daripada memfailkan permohonan tersebut. Tindakan dalam kes *Daud Arshad* (*supra*) telah dimulakan sejak enam tahun dan dalam kes disini hanya dimulakan tiga tahun sebelum permohonan dibuat. Oleh itu, dalam kes di hadapan kami, isu kelewatan seperti alasan PK tidak timbul. Di sini, untuk melengkapkan pendapat kami, dipetik
G penghakiman mahkamah ini melalui Tengku Maimun HMR (pada ketika itu, kini KHN) yang seperti berikut:

[20] The decision of the learned judge was in accord with the provisions of O. 33 r. 2 which expressly state that the application may be made either before, at or after the trial. Despite the fact that in the instant case trial had proceeded at such an advanced stage, with the plaintiffs' witnesses
H having completed their testimony and the defendant's first witness had also been examined, it did not preclude the defendant from filing the said application. In this regard, the issue of bad faith as contended by the plaintiffs did not arise, given that the law allows such an application to be made.

I

[26] Dalam kes di hadapan kami masih di peringkat awal berbanding dengan kes *Daud Arshad* (*supra*) kerana masih di peringkat kes plaintif walaupun sembilan saksi plaintif telah memberi keterangan dan tindakan difailkan sejak tiga tahun berbanding dengan kes *Daud Arshad* (*supra*) telah enam tahun difailkan. Dalam *Dayapi Holdings Sdn Bhd & Anor v. Arab-Malaysian Finance Bhd & Anor* [2009] 1 CLJ 916; [2009] 1 AMR 336; [2009] 7 MLJ 627 at 642, Yang Arif Hishamuddin Yunus H (beliau ketika itu) menyatakan di ms. 933 (CLJ); di ms. 341 (MLRH):

> In my judgment, when the proceeding has reached such an advanced stage of the proceeding or had practically reached the trial stage, as has happened in the present case, the appropriate course to adopt, should any party be of view that the cause could be disposed of without the need of a normal trial, is not to invoke O. 14A, but to invoke O. 33 r. 2 and r. 5 of the RHC.

[27] Dalam *Karen Isabel Wilfred v. Dhyana Shila Vasanthan* [2014] 4 CLJ 737, keputusan Mahkamah Tinggi yang juga dirujuk dan diterima oleh Mahkamah Rayuan dalam *Daud Arshad* (*supra*), isu kelewatan bukanlah isu penting (crucial) yang perlu diberi pertimbangan selagi isu permulaan yang diselesaikan boleh menjimatkan masa dan perbelanjaan.

[28] Mahkamah di peringkat rayuan bertanggungjawab untuk campur tangan dalam keputusan Mahkamah Tinggi sekiranya berlaku kesilapan nyata dalam penghakiman mahkamah bawahan dari segi kesilapan fakta atau tidak menilai keterangan atau kesilapan undang-undang (lihat *Watt or Thomas v. Thomas* [1947] AC 484; *Gan Yook Chin & Anor v. Lee Ing Chin & Ors* [2004] 4 CLJ 309; [2005] 2 MLJ 1; *Sivalingam Periasamy v. Periasamy & Anor* [1996] 4 CLJ 545; [1995] 3 MLJ 395; *Dream Property Sdn Bhd v. Atlas Housing Sdn Bhd* [2015] 2 CLJ 453).

[29] Dengan prinsip di atas, kami telah meneliti keputusan PK, kami berpuas hati bahawa PK telah melakukan kesilapan nyata dengan menolak permohonan defendan ke-13 di bawah A. 33 k. 2 dan k. 5 KKM atas alasan kelewatan yang melampau berdasarkan alasan yang kami bincangkan di atas.

Isu Pliding (Perenggan 1(e) Permohonan)

[30] Kami berpendapat isu berkaitan pliding wajar dibincangkan terlebih dahulu di mana isu ini telah dibangkitkan di perenggan 1(e) permohonan. Memang betul kausa tindakan mengenai fraud dan kecuaian memerlukan pertimbangan keterangan dalam perbicaraan seperti yang dinyatakan dalam perenggan 13 penghakiman PK. Namun, PK tidak meneliti dan memberi pertimbangan ke atas pliding fraud yang diplidkan oleh plaintif. PK berpendapat pliding sedia ada adalah mencukupi dan butiran fraud diplidkan tanpa merujuk khusus kepada perenggan-perenggan yang berkenaan untuk menyokong pendapat tersebut. Sememangnya undang-undang mantap adalah dalam kausa tindakan fraud, plaintif hendaklah memplidkan butiran terperinci atau spesifik (lihat: *Zung Zang Wood Products Sdn Bhd & Ors v.*

Kwan Chee Hang Sdn Bhd & Ors [2014] 2 CLJ 445; [2014] 2 MLJ 799). Undang-undang juga mantap bahawa pihak-pihak adalah terikat dengan pliding (lihat: *Tajjul Ariffin Mustafa v. Heng Cheng Hong* [1993] 3 CLJ 117; [1993] 2 MLJ 143 and 154 (Mahkamah Agung).

[31] Plaintif memplidkan bahawa terdapat fraud dan konspirasi di antara semua defendan-defendan termasuk defendan ke-13 (perenggan 37 pernyataan tuntutan). Namun defendan ke-13 berhujah tidak ada butiran yang jelas bagaimana defendan ke-13 terlibat berdasarkan pliding tersebut. Ini menyebabkan tuntutan fraud dan konspirasi terhadap defendan ke-13 tidak dapat dipertahankan. Mahkamah Persekutuan dalam kes *Zung Zang Wood* (*supra*), menekankan pentingnya butiran spesifik mengenai dakwaan fraud diplidkan (lihat juga kes *Associated Leisure Ltd (Phonographic Equipment Ltd) & Ors v. Associated Newspapers Ltd* [1970] 2 QB 450 dan *Aik Ming (M) Sdn Bhd & Ors v. Chang Ching Chuen & Ors And Another Case* [1995] 3 CLJ 639; [1995] 2 MLJ 770), bila mana Mahkamah Rayuan menyatakan dalam kausa tindakan fraud dan konspirasi/komplot untuk tujuan menipu, pliding hendaklah didukung dengan butiran penuh (full particulars) perbuatan yang didakwa tersebut).

[32] Kami mendapati terdapat pernyataan umum di perenggan 15 dan 30 pernyataan tuntutan terhadap defendan ke-13, perenggan 35 berkaitan defendan ke-14 iaitu kerani litigasi di firma defendan ke-13 yang didakwa menerima rasuah dan berkonspirasi/berkomplot dengan defendan-defendan lain dan perenggan 37 yang khusus merujuk kepada defendan ke-13. Kami petik pliding tersebut untuk melihat lebih jelas senario tuntutan plaintif seperti di bawah:

> [15] *Defendan Ke-13 adalah sebuah firma guaman* dan mempunyai alamat perniagaan di 29-12A, 29-13A, Tingkat Pertama, Jalan Rahmat, 83000 Batu Pahat, Johor.
>
> ...
>
> [30] Firma guaman yang mengendalikan pinjaman-pinjaman tersebut bagi plaintif adalah defendan Ke-13, yang mana defendan Ke-14 adalah pekerjanya.
>
> ...
>
> [35] Kemudian, ianya adalah didapati dengan selanjutnya oleh plaintif, antara lainnya, bahawa:
>
> (a) antara 30.12.2013 dan 30.3.2015, *defendan Ke-14 (seorang kerani defendan Ke-13*, iaitu firma guaman yang bertindak bagi pihak plaintif dalam pinjaman-pinjaman ini) telah menerima sejumlah wang sebanyak RM65,000.00 daripada defendan-defendan Ke-7 dan Ke-8 (melalui Monez Services dan CJ Monez PTL). Dalam tempoh ini juga, sejumlah wang sebanyak RM66,600.00 telah dipindahkan oleh defendan Ke-14 ke dalam pelbagai akaun bank defendan Ke-7;

(b) Monez Services adalah satu milikan tunggal yang dimiliki oleh defendan Ke-8 (isteri kepada defendan Ke-7). CJ Monez PTL adalah satu perkongsian yang mana defendan Ke-8 adalah salah seorang daripada dua rakan kongsinya di situ;

(c) antara 5.8.2014 dan 30.3.2015, selepas pinjaman-pinjaman yang diberikan kepada defendan-defendan Ke-17, Ke-21, Ke-22, Ke-27 dan Ke-28 telah dibayar, sejumlah wang sebanyak RM880,300.00 telah didepositkan ke dalam akaun defendan Ke-8 oleh defendan-defendan Pertama, Ke-17, Ke-21, Ke-22 dan Ke-27 dan New & New Trading Sdn Bhd (yang mana defendan-defendan Ke-4 dan Ke-6 merupakan pengarah-pengarah dan pemegang-pemegang sahamnya) serta Sentosa Timber Trading Sdn Bhd;

(d) Tan Hwee Du tersebut yang telah dirujukkan dalam perenggan 18 di atas juga merupakan setiausaha syarikat untuk Sentosa Timber Trading Sdn Bhd;

(e) pada 9.10.2014, *defendan Ke-14 telah menerima sejumlah wang* sebanyak RM20,000.00 daripada defendan Ke-28, yang mana defendan-defendan Ke-4 dan Ke-6 merupakan pengarah-pengarah dan pemegang-pemegang sahamnya;

(f) pada *11.12.2014, defendan Ke-14 telah menerima sejumlah wang* sebanyak RM5,000.00 daripada defendan Pertama;

(g) antara 8.1.2015 hingga 16.4.2015, defendan Ke-10 (seorang pegawai plaintif) *telah menerima sejumlah wang* sebanyak RM82,000.00 *daripada defendan*-defendan pertama, Ke-6, Ke-7 dan Ke-14;

(h) pada 9.2.2015, *defendan Ke-14 telah menerima sejumlah wang* sebanyak RM5,000.00 daripada defendan Ke-6 yang merupakan pengarah untuk defendan-defendan Pertama, Ke-15 dan Ke-28 dan juga adalah seorang pemegang saham defendan Ke-28;

(i) selepas plaintif membayar jumlah-jumlah pinjaman kepada defendan-defendan Ke-34 dan Ke-35 (kedua-duanya menjalankan perniagaan sebagai Ictinus Home And Building Constructions And Designs) pada 19.3.2015, sejumlah wang sebanyak RM600,000.00 telah dipindahkan oleh defendan Ke-2 (selaku vendor) ke akaun mereka pada 25.3.2015;

(j) sebaik sahaja selepas pinjaman yang diberikan kepada defendan Ke-37 dibayar oleh plaintif pada 5.5.2015, sejumlah wang sebanyak RM855,000.00 telah dipindahkan oleh defendan Ke-2 ke akaun defendan Ke-37 pada 6.5.2015;

(k) dalam bulan Mei 2015, defendan Ke-7 telah memindahkan sejumlah wang sebanyak RM15,000.00 kepada suami defendan Ke-9, iaitu Tan Heng Boon; dan

(l) dari 24.2.2015 hingga 29.4.2015, defendan Ke-12 telah menerima sejumlah wang sebanyak RM1,409,000.00 daripada defendan-defendan Pertama, Ke-2 dan Ke-5.

(36) Perkara-perkara yang tersebut di atas adalah beberapa transaksi yang dapat diketahui oleh plaintif dan ianya mungkin bukan senarai transaksi yang lengkap antara defendan-defendan.

Fraud dan/atau konspirasi

[37] Berdasarkan alasan-alasan yang tersebut di atas dan tindakan-tindakan secara terang-terangan seperti yang diperincikan di bawah, plaintif menghujahkan bahawa *defendan-defendan dan setiap seorang daripada mereka telah melakukan fraud terhadap plaintif dan telah berkomplot dengan niat atau tujuan utama untuk mencederakan plaintif dengan merancang satu skim di mana plaintif telah ditipu untuk memberikan pinjaman-pinjaman* tersebut kepada defendan-defendan ke-15 hingga ke-17. Skim tersebut adalah termasuk salah representasi fraud yang merangkumi, antara lainnya, *kelayakan kredit (credit-worthiness) Peminjam-Peminjam, status dan harga belian dan/atau nilai pasaran Tanah defendan Ke-6 dan 26 Unit Kilang (secara kolektif "Hartanah-Hartanah") kepada plaintif. Harga belian dan/atau nilai pasaran* yang dinyatakan dalam setiap laporan penilaian bagi tiap-tiap Hartanah-Hartanah itu *telah dinaikkan/dilambungkan* dengan sengajanya meskipun pada hakikatnya nilai mereka adalah *jauh lebih kurang daripada jumlah-jumlah pinjaman yang telah diberikan* kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37.

Butir-Butir

37.1. *Defendan-defendan Pertama, Ke-2, Ke-3, Ke-4, Ke-5 dan Ke-6*

(a) ...

(b) Defendan Pertama, Ke-2, Ke-3 Ke-4, Ke-5 dan/atau Ke-6 telah *mendorong* dan/atau merasuah, antara lainnya, defendan Ke-7, Ke-9, Ke-10, *Ke-13 dan/*atau Ke-14 *untuk memungkiri kewajipan-kewajipan kontraktual dan/atau fidusiari mereka yang terhutang terhadap plaintif dan untuk melakukan fraud terhadap plaintif dengan membuat representasi-representasi yang salah kepada plaintif dan/atau menyebabkan plaintif memberikan pinjaman-pinjaman kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37.*

(c) ...

(d) Defendan Pertama, ke-2, ke-3, ke-4, ke-5 dan/atau Ke-6 telah mengembalikan atau menyebabkan untuk dikembalikan sebahagian daripada jumlah-jumlah pinjaman-pinjamantertentu yang diterima daripada plaintif, sebagai sebahagian daripada harga-harga belian yang telah dibayar untuk Hartanah-Hartanah yang berkaitan yang telah dijual oleh mereka kepada defendan-defendan Ke-16 hingga Ke-37 dan memberikan atau *menyebabkan untuk diberikan rasuah-rasuah kepada defendan* Ke-7, Ke-8, Ke-9, Ke-10, Ke-11, Ke-12, *Ke-13 dan/atau Ke-14.*

(e) *Defendan Pertama, Ke-2, Ke-3, Ke-4, Ke-5 dan/atau Ke-6 telah berkomplot dengan defendan-defendan yang lain* di sini untuk mencederakan dan/atau melakukan fraud terhadap plaintif.

37.2 *Defendan-defendan Ke-7, Ke-9 dan Ke-10*

(a) ...

(b) ...

(c) ...

(d) ...

(e) ...

(f) Defendan Ke-7, Ke-8, Ke-9 dan/atau Ke-10 telah menerima rasuah-rasuah daripada defendan Pertama, Ke-2, Ke-4, Ke-5, Ke-6, *Ke-14*, Ke-17, Ke-21, Ke-2 dan/atau Ke-27.

(g) Defendan Ke-7 dan/atau Ke-8 telah memberikan rasuah-rasuah kepada defendan Ke-13 dan/atau *Ke-14*.

(h) Defendan Ke-7, Ke-8, Ke-9 dan/atau Ke-10 telah berkomplot dengan defendan-defendan yang lain di sini untuk memfraud/ menipu dan mencederakan plaintif.

37.3 *Defendan-Defendan Ke-11 dan Ke-12*

(a) ...

(b) Defendan Ke-11 dan/atau Ke-12 telah bertindak secara fraud dan/ atau secara cuai dan telah gagal dalam menggunakan segala kepakarannya dan kecermatannya dalam menilai Hartanah-Hartanah. Antara lainnya, defendan Ke-11 dan/atau Ke-12:

(i) telah memperolehi dan/atau bersandarkan kepada Sijil-Sijil Penyiapan dan Pematuhan (Certificates of Completions and Compliance) yang palsu;

(ii) telah secara salahnya membuat representasi-representasi bahawa 25 daripada Unit-Unit Kilang itu adalah baru siap dibina dengan Sijil-Sijil Penyiapan dan Pematuhan (Certificates of Completions and Compliance) telahpun diberikan sesungguhnya pada hakikatnya Unit-Unit Kilang itu Unit-Unit Kilang itu adalah masih tidak siap lagi tanpa Sijil-Sijil Penyiapan dan Pematuhan (Certificates of Completions and Compliance);

(iii) telah dengan sengajanya menyalahgunakan kaedah perbandingan dan/atau bergantung kepada bukti-bukti jualan yang salah/tak wajar dalam mencapai penilaian-penilaian Hartanah-Hartanah; dan

(iv) telah secara melampaunya menaikkan/ melambungkan nilai-nilai Hartanah-Hartanah dalam jumlah yang lebih tinggi sebanyak RM56,544,000.00.

(c) ...

(d) Defendan Ke-11 dan/atau Ke-12 telah berkomplot dengan *defendan-defendan yang lain* di sini untuk mencederakan dan/atau melakukan fraud terhadap plaintif.

(e) ...

37.4 *Defendan-Defendan Ke-13 dan Ke-14*

(a) *Defendan Ke-13* dan/atau Ke-14 *telah mengesyorkan defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37 kepada plaintif.*

(b) *Defendan Ke-13* dan/atau Ke-14 *telah menyerahkan Sijil-Sijil Pematuhan dan Penyiapan (Certificates of Completions and Compliance) yang palsu dan telah membuat representasi-representasi secara salahnya* mengenai *status penyiapan* Hartanah-Hartanah kepada plaintif.

(c) *Defendan Ke-13 dan/atau Ke-14 telah memungkiri kewajipan-kewajipan kontraktual dan/atau fidusiari* mereka yang terhutang kepada plaintif dan/atau telah *berkomplot dengan defendan-defendan yang lain dalam menyebabkan plaintif untuk memberikan pinjaman-pinjaman kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37.*

(d) *Defendan Ke-14 telah menerima rasuah-rasuah* daripada defendan Pertama, Ke-4, Ke-5, Ke-6, Ke-7, Ke-8 dan/atau Ke-27 dan/atau telah memberikan rasuah-rasuah kepada defendan Ke-7 dan/atau Ke-10. Defendan Ke-13 juga adalah bertanggungan untuk tindakan-tindakan defendan Ke-14 atas sebab *defendan Ke-14 telah diberi kuasa oleh defendan Ke-13 untuk mengendalikan transaksi-transaksi pinjaman-pinjaman tersebut*.

(e) Defendan Ke-13 dan/atau Ke-14 telah berkomplot dengan defendan-defendan yang lain di sini untuk mencederakan dan/atau melakukan fraud terhadap plaintif.

(f) Selanjutnya dan/atau secara alternatifnya, *defendan Ke-13 adalah terhutang terhadap plaintif satu tugas berhati-hati (duty of care) untuk memastikan bahawa dalam pengendalian transaksi-*transaksi pinjaman-pinjaman untuk plaintif, kepentingan plaintif adalah tidak diprejudiskan atau dijejaskan. Defendan Ke-13 telah melanggar tugas berhati-hati yang tersebut dan adalah berkecuaian.

(penekanan ditambah)

[33] Perenggan 37 pliding fraud dan konspirasi terhadap defendan-defendan tanpa mengkhususkan kepada defendan ke-13 adalah berkaitan dengan:

telah berkomplot dengan niat atau tujuan utama untuk mencederakan plaintif dengan merancang satu skim di mana plaintif telah ditipu untuk memberikan pinjaman-pinjaman tersebut kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-17. Skim tersebut adalah termasuk salah representasi fraud yang merangkumi, antara lainnya, *kelayakan kredit (credit-worthiness) peminjam-peminjam, status dan harga belian dan/atau nilai pasaran Tanah defendan Ke-6 dan 26 Unit Kilang (secara kolektif "Hartanah-Hartanah") kepada plaintif.*

Harga belian dan/atau nilai pasaran yang dinyatakan dalam setiap laporan penilaian bagi tiap-tiap Hartanah-Hartanah itu *telah dinaikkan/ dilambungkan* dengan sengajanya meskipun pada hakikatnya nilai mereka adalah *jauh lebih kurang daripada jumlah-jumlah pinjaman yang telah diberikan* kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37. (penekanan ditambah)

[34] Pliding seperti di atas tidak ada kaitan dengan defendan ke-13 yang dilantik sebagai peguam pinjaman. Tidak dipertikaikan defendan ke-13 hanya dilantik oleh plaintif selepas pinjaman kepada peminjam-peminjam diluluskan untuk menyediakan dokumen pinjaman. Ini berdasarkan surat arahan (letters of instructions) yang dikeluarkan kepada defendan ke-13 oleh plaintif. Oleh itu, bagaimana defendan ke-13 terlibat dengan berkomplot atau mempengaruhi dari segi penilaian kelayakan kredit peminjan-peminjam dan nilai pasaran hartanah dengan defendan-defendan lain. Dalam hal ini, butiran terperinci perbuatan defendan ke-13 tidak diplidkan secara spesifik. Tambahan pula, saksi plaintif dalam perbicaraan mengesahkan yang defendan ke-13 hanya berperanan sebagai peguam pinjaman. Dipetik keterangan Chan Kok Leong, PW1 semasa disoal balas pada 11 Mac 2018 seperti berikut:

CKH: Now, frankly D13 is only involved in this transaction in this litigation because they were the solicitors for the sale and purchase agreement and the loan, correct?

PW1: Correct.

CKH: And we have seen that when at the time when the loan was approved, the sale and purchase agreement was not even signed. Right?

PW1: According to the date, yes.

CKH: And obviously at the time when the loan was approved, D13 was not yet appointed as the loan lawyers. Fair enough to say that?

PW1: As at date of approval, D13 is not appointed as the -

CKH: Loan lawyers.

PW1: Loan lawyers, agree.

CKH: **Yes. So hence, the first moment when D13 stepped into this transaction, the entire loan approval process has completed already**.

PW1: **Correct**. (penekanan ditambah)

[35] Chan Yoke Kit ("PW8") semasa disoal balas pada 9 Oktober 2019:

CKH: Only after that does the bank appoints a lawyers to undertake the loan documentation. Correct?

PW8: Yes.

[36] Selepas dilantik, defendan ke-13 telah menyediakan perjanjian fasiliti, dokumen sekuriti dan cagaran sebagaimana yang di arahkan oleh plaintif. Hanya setakat itu sahaja kewajipan plaintif. Selepas mendaftar surat cara gadaian, satu gadaian undang-undang telah wujud terhadap hartanah tersebut. Berdasarkan itu, plaintif dinasihatkan oleh defendan ke-13 untuk melepaskan pinjaman kepada peminjam-peminjam. Nasihat yang diberi adalah tertakluk kepada syarat-syarat pinjaman yang dikenakan oleh plaintif dipatuhi. Tidak dinafikan nasihat kepada plaintif yang dikeluarkan oleh defendan ke-13 ialah seperti berikut:

> 3. We confirm that the security documents are in order and the interest of the Bank is protected. Based on above, we are of the opinion that you can proceed to disburse the loan/facilities as follows subject to all other terms and conditions imposed by your goodselves having been fulfilled by all parties concerned: ...

[37] Berdasarkan nasihat tersebut plaintif telah melepaskan pinjaman yang telah diluluskan kepada peminjam-peminjam yang berjumlah RM66,760,000. Perlepasan tersebut juga berdasarkan representasi yang dibuat oleh defendan ke-7, ke-9 dan ke-10 serta laporan penilaian yang dibuat oleh defendan ke-11 dan ke-12 ("jurunilai") (lihat: perenggan 31 pernyataan tuntutan).

[38] Pada 14 April 2015, plaintif dikatakan mula menyedari transaksi yang mencurigakan di antara penjual-penjual, peminjam-peminjam, defendan ke-4 hingga ke 10 dan defendan ke-14 iaitu kerani defendan ke-13. (Perenggan 34 hingga 35(l) penyata tuntutan. Plaintif kemudiannya telah memulakan siasatan dalaman dan hasilnya mendapati:

(i) terdapat pindahan wang dari penjual-penjual kepada defendan ke-7 dan defendan ke-10 (pengurus-pengurus plaintif). Terdapat juga pindahan wang dari penjual-penjual kepada peminjam-peminjam (perenggan 35(a) hingga (l));

(ii) defendan ke-7, ke-9 dan ke-10 membuat representasi salah bahawa 26 bangunan kilang telah siap dibina untuk mengatasi halangan syarat pinjaman untuk bangunan yang belum siap; dan

(iii) nilai tanah telah dilambungkan oleh jurunilai (defendan ke-11 dan ke-12) (lihat perenggan 37.2(a) hingga (e) pernyataan tuntutan).

[39] Berdasarkan keterangan yang telah diberikan oleh saksi-saksi plaintif, perbuatan-perbuatan tersebut tidak kena mengena dengan firma defendan ke-13.

[40] Manakala pliding di perenggan 37.1(b) memplidkan bahawa defendan-defendan lain telah mendorong defendan ke-13 untuk memungkiri kewajipan kontraktual/fidusiari terhadap plaintif dengan melakukan fraud terhadap plaintif dengan membuat representasi secara salah kepada plaintif yang menyebabkan plaintif memberi pinjaman kepada peminjam-peminjam.

Namun tiada dinyatakan butiran apa-apa mengenai pelanggaran tanggungjawab, representasi salah dan fraud tersebut. Dipetik perenggan 37(1)(b) seperti berikut:

> (b) Defendan Pertama, Ke-2, Ke-3, Ke-4, Ke-5 dan/atau Ke-6 telah *mendorong* dan/atau merasuah, antara lainnya, *defendan* Ke-7, Ke-9, Ke-10, *Ke-13* dan/atau Ke-14 *untuk memungkiri kewajipan-kewajipan kontraktual dan/atau fidusiari mereka yang terhutang terhadap plaintif dan untuk melakukan fraud terhadap plaintif dengan membuat representasi-representasi yang salah kepada plaintif dan/atau menyebabkan plaintif memberikan pinjaman-pinjaman kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37.* (penekanan ditambah)

[41] Perenggan 37.4(a) dan (c) memplidkan bahawa defendan ke-13 mengesyorkan peminjan-peminjam kepada plaintif dengan berkomplot dengan defendan-defendan lain yang menyebabkan plaintif memberi pinjaman kepada peminjam-peminjam seperti berikut:

> 37.4 *Defendan-Defendan Ke-13 dan Ke-14*
>
> (a) *Defendan Ke-13* dan/atau Ke-14 *telah mengesyorkan defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37 kepada plaintif.*
>
> (c) *Defendan Ke-13* dan/atau Ke-14 *telah memungkiri kewajipan-kewajipan kontraktual dan/atau fidusiari* mereka yang terhutang kepada plaintif dan/atau telah *berkomplot dengan defendan-defendan yang lain dalam menyebabkan plaintif untuk memberikan pinjaman-pinjaman kepada defendan-defendan Ke-15 hingga Ke-37.* (penekanan ditambah)

[42] Diteliti pliding seperti di atas tiada mengandungi butiran spesifik bagaimana defendan ke-13 berkomplot dengan defendan-defendan lain untuk plaintif meluluskan pinjaman kepada peminjam-peminjam. Sekiranya pun benar peminjam-peminjam disyorkan oleh defendan ke-13 (defendan ke-13 menafikan ini), penilaian kredit adalah dilaksanakan oleh plaintif sendiri. Dalam kes ini, defendan ke-13 hanya terlibat dengan plaintif apabila dilantik sebagai peguam pinjaman untuk menguruskan dokumentasi pinjaman. Ini disahkan oleh saksi plaintif semasa pemeriksaan balas terhadap PW1 semasa soal balas pada 11 Mac 2018:

> CKH: And to your understanding, the lawyers are basically responsible for legal documents including the land charge.
>
> PW1: Agree.
>
> CKH: And we have already established all the charges in this case were in fact registered. Don't 'hmm'.
>
> PW1: Agree.
>
> CKH: Agree. And the bank in fact foreclosed on all these properties and obtained orders for sale.
>
> PW1: Yes.

A

CKH: And that could not have happened if the charges were defective or if KK Lim did not fulfil their duties as your lawyers.

PW1: Agree.

[43] Perenggan 37.4(b) pula memplidkan berkenaan dengan penyerahan CCC yang palsu kepada plaintif oleh defendan ke-13 dan dengan itu membuat representasi salah mengenai status penyiapan 26 unit bangunan kilang seperti di bawah:

B

C

(b) *Defendan Ke-13* dan/atau Ke-14 *telah menyerahkan Sijil-Sijil Pematuhan dan Penyiapan (Certificates of Completions and Compliance) yang palsu* dan *telah membuat representasi-representasi secara salahnya mengenai status penyiapan* Hartanah-Hartanah kepada plaintif. (penekanan ditambah)

[44] Berkaitan dakwaan bahawa defendan ke-13 terlibat dalam komplot pemalsuan kerana mengemukakan dokumen CCC palsu, pegawai plaintif mengesahkan bahawa CCC bukan dokumen mandatori untuk pertimbangan dalam meluluskan pinjaman. Ini dapat dilihat dari keterangan PW1 semasa pemeriksaan balas pada 11 Mac 2018 seperti di bawah:

D

CKH: Ok, so the bank, let me rephrase it, the bank does give out loans for properties without even asking for CCC. Agree?

PW1: For proof of CCC, correct.

E

CKH: Correct, alright. So in other words the CCC is irrelevant in the process of approval of loan. It is not mandatory, agree?

PW1: Agree, CCC is not mandatory

...

F

CKH: Alright, Bundle D2 page 16. Sorry, it doesn't start from page 16, it starts from page 13. Are you familiar with this document Mr Chan?

PW1: Yes, this is our letter of instruction

G

CKH: Correct. This is a letter of instruction issued by the bank to KK Lim instructing KK Lim as loan documentation lawyers, agree?

PW1: Yes.

CKH: Yes. Can you go through this letter of instruction and tell me whether there was any request made to KK Lim stating that CCC is required?

H

PW1: No (penekanan ditambah)

[45] Plaintif juga telah memanggil pengurus kredit plaintif untuk memberi keterangan. Apabila ditanya mengenai keperluan CCC, semua mengesahkan yang CCC tidak diperlukan untuk kelulusan pinjaman. Dipetik beberapa contoh di bawah:

I

(i) Chan Yoke Kit ("PW8") semasa pemeriksaan balas pada 9 Oktober 2019:

CKH: Alright. So, the CCC of the property is not a critical document for a bank?

PW8: Yes. According to the bank policy at that time.

CKH: Alright.

YA: It is not?

CKH: Yes.

YA: Ok.

(ii) Vivien Lim Huey Min ("PW9") semasa disoal balas pada 9 Disember 2019:

WCK: But you have explained to the Court, CCC is not material. PW8 said that 'even CCC sent to me I don't even bother to see.'

PW9: Yes.

WCK: How you calculate the age from CCC, when it is not material?

PW9: This is our definition of the property age. We noted that we already explained many times CCC is not a compulsory document.

WCK: Yes.

PW9: For CM to approve the loan.

WCK: Yes.

(iii) PW9 semasa disoal balas pada 10 Disember 2019:

WCK: I'm suggesting to you, Mdm Vivien, you are not diligent enough to ask for the CCC as compared to other CM, credit manager. You are not diligent enough in the, in doing your work. You should have asked for the CCC from Ng Ming Yee.

PW9: I disagree. Because Ng Ming Yee has declared the information in the CP, we take as good and accurate. Therefore, asking of copy of CCC basically is not the, our ... asking for copy of CCC is not our mandatory, is not the mandatory document. So, we rely on the information declared in the CP as good. Yes, these are my answer.

...

WCK: My second question, you would still approve the loan even though Ng Ming Yee did not send you the CCC?

PW9: Yes.

WCK: You would still approve the loan?

PW9: Yes.

WCK: So it's irrelevant. With or without CCC, you would still the approve the loan. Am I correct?

YA: I think she has answered it's not mandatory, Mr Wong.

PW9: Yes, I already answered many times

[46] Berdasarkan keterangan saksi plaintif juga, plaintif telah menerima salinan CCC terlebih dahulu sebelum dikemukakan oleh defendan ke-13. Ini berdasarkan keterangan PW8, pengurus kredit plaintif, bahawa salinan CCC telah diedarkan dalam organisasi plaintif melalui email. Ini berdasarkan keterangan semasa pemeriksaan balas pada 9 Oktober 2019 seperti berikut:

D7: Since you are [*sic*], received a CCC copy from my email, you will noted this property was newly completed but in fact of my property age is 10, you still approving the loan?

Is that, can telling the Court why?

PW8: Ok. I did not ask for a copy of the CCC. D7 scanned and emailed it.

YA: I did not ask for CCC. Alright. Then –

PW8: If you look at my comment page –

YA: But D7 scanned and emailed.

PW8: Scanned and emailed it to me.

YA: Ok.

PW8: I took the CCC as genuine.

YA: I took the CCC as genuine. Ok

(penekanan ditambah)

[47] Dakwaan berkomplot dengan pemalsuan CCC dan pelanggaran tanggungjawab fidusiari oleh defendan ke-13 adalah tidak berasas dan tidak boleh dipertahankan kerana berdasarkan saksi plaintif sendiri seperti dipetik di atas, CCC telah berada dalam pengetahuan plaintif sebelum dikemukakan oleh defendan ke-13. Tambahan pula, saksi-saksi plaintif mengakui bahawa defendan ke-13 hanya menerima arahan bertindak untuk plaintif dalam menyediakan dokumen selepas pinjaman diluluskan kepada peminjam-peminjam. Perkara ini tidak diteliti dan tidak dipertimbangkan oleh PK. Penelitian perenggan 37.4(a) hingga 37.4(f) pernyataan tuntutan akan menunjukkan dengan jelas bahawa tiada butiran fraud, rasuah dan konspirasi (kecuali berkaitan CCC seperti yang dibincangkan di atas) diplidkan terhadap defendan ke-13. Seterusnya apabila saksi plaintif memberi keterangan, tidak terdapat keterangan yang melibatkan perbuatan defendan ke-13 seperti yang diplidkan dalam perenggan 37. Kami sekali lagi berpendapat adalah wajar

defendan ke-13 membuat permohonan ini kerana adalah jelas kausa tindakan fraud, konspirasi, cuai, pelanggaran tanggungjawab fidusiari seperti yang diplidkan tidak dapat dipertahankan berdasarkan keterangan di peringkat kes plaintif.

[48] Kami bersetuju dengan hujahan peguam defendan ke-13 bahawa plaintif tidak boleh meletakkan kewajipan tambahan ke atas defendan ke-13 yang hanya bertindak atas arahan plaintif (berdasarkan letter of instructions) sebagai peguam pinjaman yang hanya terlibat selepas pinjaman telah diluluskan kepada peminjam-peminjam melalui sistem penilaian dalaman plaintif. Kewajipan defendan ke-13 hanya terhad kepada menjaga kepentingan plaintif berdasarkan dokumentsi perjanjian fasiliti sekiranya ada kemungkiran perjanjian. Namun, berdasarkan tindakan ini, plaintif telah meletakkan kewajipan berlebihan terhadap peguam pinjaman dengan mengkehendaki peguam pinjaman mengemukakan CCC dan meletakkan tanggungjawab tambahan untuk peguam pinjaman membuat verifikasi terhadap kesahihan CCC tersebut (perenggan 37.4 penyata tuntutan). Dalam *Ngan Siong Hing v. RHB Bank Bhd* [2014] 3 CLJ 984; [2014] 2 MLJ 449, mahkamah ini telah memutuskan bahawa:

> [10] ... The learned trial judge had accepted the appellant's expert evidence but went on to say the appellant was in breach without appreciating the scope of duty and obligation of the financier's solicitors, taking into consideration that the respondent was instrumental in entertaining a bogus sale and purchase agreement, without a proper vetting process before the loan was approved. And more so without any specific instruction to the appellant to check whether the sale and purchase agreement was bogus or the borrower was bogus. The searches which were asked to be conducted were related to incidental matters for completing the loan documents and release of the loan sum and **there was no specific instruction to check the status of solicitors or the legality of the sale and purchase agreement itself**. (penekanan ditambah)

[49] Tambah meremehkan lagi tuntutan plaintif ini apabila saksi plaintif sendiri memberi keterangan bahawa semasa meluluskan pinjaman mereka tidak memberi pertimbangan terhadap CCC (rujuk perenggan 45 penghakiman ini). Ternyata kausa tindakan representasi salah, pelanggaran kewajipan kontraktual dan/atau fidusiari kerana berkomplot mengenai CCC bertentangan dengan keterangan yang telah diberi. Oleh itu secara jelasnya kausa tersebut tidak boleh dipertahankan. Maka tidak perlulah diteruskan dengan perbicaraan untuk defendan ke-13 memberi keterangan.

[50] Perenggan 37.4(d) pliding mengenai rasuah adalah terhadap defendan ke-14 kerani litigasi firma defendan ke-13. Tidak ditunjukkan bagaimana kaitannya dengan perbuatan rasuah defendan ke-14 dengan majikannya defendan ke-13. Seterusnya, diplidkan defendan ke-14 sebagai seorang kerani di firma defendan ke-13 telah diberi kuasa untuk "mengendalikan transaksi pinjaman" tetapi tiada butiran mengenai "pengendalian" tersebut. Dipetik perenggan 37.4(d) seperti di bawah:

A (d) *Defendan Ke-14 telah menerima rasuah-rasuah* daripada defendan Pertama, Ke-4, Ke-5, Ke-6, Ke-7, Ke-8 dan/atau Ke-27 dan/atau telah memberikan rasuah-rasuah kepada defendan Ke-7 dan/atau Ke-10. *Defendan Ke-13 juga adalah bertanggungan untuk tindakan-tindakan defendan Ke-14 atas sebab defendan Ke-14 telah diberi kuasa oleh defendan Ke-13 untuk mengendalikan transaksi-transaksi pinjaman-pinjaman tersebut*. (penekanan ditambah)

B **[51]** Perenggan 37.4(e) memplidkan defendan ke-13 dan/atau ke-14 telah berkomplot dengan defendan-defendan yang lain untuk mencederakan dan/atau melakukan fraud terhadap plaintif. Namun tiada butiran perbuatan komplot defendan ke-13 diplidkan.

C **[52]** Pliding di perenggan 37.4(f) selanjutnya dan/atau secara alternatifnya, defendan ke-13 adalah berkewajipan terhadap plaintif satu tugas berhati-hati (duty of care) untuk memastikan bahawa dalam pengendalian transaksi-transaksi pinjaman untuk plaintif, kepentingan plaintif adalah tidak diprejudiskan atau dijejaskan. Plaintif tidak memplidkan bagaimana defendan
D ke-13 telah memungkiri tanggungjawab berhati-hati (duty of care) terhadap plaintif. Pliding ini tidak boleh dipertahankan kerana terbukti plaintif telah mengambil recovery action dan halang tebus berdasarkan dokumentasi perjanjian fasiliti dan sekuriti yang diuruskan oleh defendan ke-13 sebagai peguam pinjaman. Oleh kerana dokumen adalah teratur membolehkan
E plaintif mengambil recovery action terhadap peminjam-peminjam oleh itu defendan ke-13 telah melaksanakan tanggungjawab sebagai peguam pinjaman dan tiada kemungkiran tanggungjawab berhati-hati (duty of care) terhadap plaintif.

[53] Selanjutnya setakat sembilan saksi utama plaintif yang telah memberi
F keterangan, tiada keterangan mengenai fraud, rasuah, konspirasi atau representasi salah oleh defendan ke-13. Oleh itu, berdasarkan isu pliding dan setakat keterangan di peringkat kes plaintif, kausa boleh dilupuskan melalui isu awalan di bawah A. 33 tanpa perlu perbicaraan penuh. Pliding mengenai kausa tindakan fraud, komplot, representasi salah dan melanggar
G tanggungjawab fidusiari terhadap defendan ke-13 tidak dapat dipertahankan (unsustainable) dan tuntutan plaintif sewajarnya dibatalkan tanpa perlu diteruskan atau diselesaikan melalui perbicaraan penuh dan defendan ke-13 tidak perlu dipanggil memberi keterangan.

Plaintif Adalah Dihalang (Estopped) Dengan Pilihan Dan Res Judicata (Election
H *And Res Judicata)*

[54] Defendan ke-13 menghujahkan bahawa plaintif adalah dihalang dari memfailkan tindakan ini terhadap defendan ke-13 atas alasan berikut:

(i) berdasarkan doktrin pilihan apabila plaintif memilih untuk bergantung
I kepada dokumen pinjaman yang telah disediakan oleh defendan ke-13 untuk menguatkuasakan haknya di bawah undang-undang dalam recovery action dan juga prosiding halang tebus terhadap semua peminjam. Setelah berbuat demikian plaintif tidak boleh kini

dibenarkan untuk mempersoalkan proses pinjaman diluluskan secara berlindung di bawah kausa tindakan fraud selepas berjaya memperoleh penghakiman terhadap peminjam-peminjam; dan

(ii) doktrin *res judicata* dan/atau gabungan kerana plaintif telah sebelumnya menguatkuasakan perjanjian fasiliti dalam recovery actions dan prosiding halang tebus berdasarkan dokumen yang telah disediakan oleh defendan ke-13.

[55] Kami bersetuju dengan hujahan defendan ke-13 bahawa plaintif adalah dihalang untuk memfailkan tindakan terhadap defendan ke-13 apabila tiada isu mengenai kesahan dokumen perjanjian fasiliti yang terbukti telah dikuatkuasakan dan penghakiman pun telah diperoleh terhadap peminjam-peminjam. Plaintif telah mendapat manfaat dari dokumen yang telah disediakan oleh defendan ke-13, tidak boleh kini mendakwa bahawa dokumen yang disediakan berdasarkan maklumat yang diperoleh secara tidak sah. Hak plaintif telah dilindungi dengan defendan ke-13 menyediakan dokumen perjanjian fasiliti yang teratur dan boleh dikuatkuasakan serta dokumen sekuriti yang juga telah dikuatkuasakan dengan prosiding halang tebus. Defendan ke-13 telah melaksanakan tanggungjawab profesionalnya sebagai peguam pinjaman.

[56] Kami berpendapat plaintif tidak boleh dibenarkan untuk approbate and reprobate dengan membenarkan tindakan atas kausa tindakan fraud oleh defendan ke-13 apabila plaintif telah menggunakan dokumen-dokumen tersebut secara sah di mahkamah. Plaintif telah mengambil recovery action setelah membuat siasatan dalaman dan telah menyedari bahawa harga tanah telah dilambungkan dalam penilian oleh defendan ke-11 seawalnya pada 14 April 2015 dan telah memfailkan recovery action pada 30 Julai 2015. Dengan mengambil recovery action menunjukkan plaintif tidak berminat lagi untuk meneruskan tindakan fraud dan memilih untuk menguatkuasakan haknya berdasarkan perjanjian fasiliti dan dengan memfailkan tindakan ini telah mengambil tindakan yang bertentangan terhadap defendan ke-13 yang menyediakan dokumen perjanjian fasiliti tersebut.

[57] Kami menerima pakai pandangan mahkamah ini dalam *Syarikat Rodziah v. Malayan Banking Bhd* [2021] 5 CLJ 170 yang memutuskan bahawa suatu pihak tidak boleh mengambil dua tindakan yang bercanggah di antara satu sama lain. Dipetik keputusan perenggan berkenaan seperti berikut:

> [45] The learned judge had erred in law and/or in fact in failing to appreciate that the plaintiff was in fact issue switching and forum shopping in initiating its claim against the second defendant. This is so since from the outset and prior to filing the claim against the first and the second defendants, the plaintiff had commenced proceedings in Kuala Lumpur High Court Civil Action No. WA-22NCC-13-01-2016 ("recovery/debt action") against STT and its guarantors and in that claim, *the plaintiff had treated the banking facilities as regular and valid and no assertions of collusion were*

A *made that STT*, through its directors, had colluded or conspired with the first and the second defendants in order that it could achieve a wrongful gain from the plaintiff in the manner now asserted by the plaintiff in this claim against the second defendant under appeal.

[46] Further, the recovery/debt action was filed on 11 January 2016, B approximately one year and eight months before the filing of the claim to which this appeal pertains. *The debt action was premised solely on STT's indebtedness. The plaintiff could have pleaded conspiracy or collusion by STT, STT's directors, guarantors, the valuers and the second defendant but the plaintiff had failed to do so. Instead, the plaintiff elected to treat the banking facilities as valid and regular*. The plaintiff obtained a judgment in default of appearance for C the sum of RM15,776,694.08 with interest and costs. The plaintiff then commenced execution proceedings and made STT's directors bankrupt. *Unable to recoup its losses, the plaintiff filed this action under appeal against the first and second defendants, changing its stance and taking a different position or direction from its previous action that of a pure debt recovery based solely on indebtedness to one based on negligence, fraud, conspiracy and collusion against the* D *first and second defendants*. We are of the view and we agreed with the second defendant's counsel that *once it is established that a party has adopted a particular stance in an action before the court, it is estopped from changing that stance in another action*, and *its admissions in pleadings would amount to judicial admissions admissible against it*. (penekanan ditambah)

E **[58]** Dalam kes *Syarikat Rodziah* (*supra*), mahkamah juga mendapati peguam yang menyediakan dokumentasi perjanjian pinjaman dan sekuriti tidak terlibat dalam kelulusan pinjaman oleh plaintif dalam kes tersebut. Plaintif dalam kes tersebut juga gagal memplidkan butiran fraud dan konspirasi oleh peguam pinjaman dan telah mengambil recovery action berdasarkan F dokumen yang disediakan oleh peguam pinjaman sebelum mengambil tindakan fraud terhadap peguam pinjaman.

[59] Peguam plaintif berhujah bahawa fakta kes *Syarikat Rodziah* (*supra*) berbeza dengan kes ini kerana dalam kes ini defendan ke-13 juga merupakan peguam yang menyediakan perjanjian jual beli antara penjual dan pembeli-G pembeli/peminjam-peminjam manakala dalam kes *Syarikat Rodziah* peguam pinjaman tidak terlibat dalam penyediaan perjanjian jual beli. Bagi kami defendan ke-13 sebagai peguam pinjaman yang menyediakan perjanjian jual beli atau tidak, tiada signifikan, tambahan pula isu berkaitan kesahan perjanjian jual beli tidak diplidkan. Oleh itu keputusan dalam kes *Syarikat* H *Rodziah* (*supra*) juga terpakai dalam kes ini mengenai isu estopel (estoppel) dengan pilihan dan *res judicata*.

[60] Dalam kes *Zulpadli Mohammad & Ors v. Bank Pertanian Malaysia Bhd* [2011] 1 LNS 1853; [2013] 2 MLJ 915, mahkamah ini juga telah memutuskan yang sama iaitu suatu pihak adalah dihalang dari berpendirian I yang berbeza dari pliding terdahulu dan peguam pinjaman tiada berkewajipan untuk memberi nasihat mengenai fraud yang diluar skop perkhidmatan yang mana mereka dilantik.

[61] Mahkamah ini juga telah memutuskan yang sama dalam *Tetuan Theselim Mohd Sahal & Co And Ors v. Tan Boon Huat & Anor* [2017] 6 CLJ 368; [2017] 4 MLJ 207 bila mana Harmindar Singh HMR (kini HMP) di perenggan 20 hingga 22 menyatakan seperti berikut:

> [20] ... the conduct of the plaintiffs after receipt of the notice that the consent to transfer has been obtained is significant. The contemporaneous documents showed that the plaintiffs were no longer interested in the termination of the SPA but instead took positive steps to proceed with the SPA ...
>
> [21] It seems to us that having elected to proceed with the SPA, the plaintiffs are estopped from alleging that the defendants were negligent for not complying with their instructions to terminate the SPA.
>
> [22] In our view the plaintiffs were approbating and reprobating in adopting such an approach. The law does not permit this. In *Verschures Creameries, Limited v. Hull and Netherlands Steamship Company, Limited* [1921] 2 KB 608, Scrutton LJ elucidated the principle as follows at p. 612:
>
> > The doctrine of election is not however confined to Instruments. A person cannot say at one time that a transaction is valid and thereby obtain some advantage, to which he could only be entitled on the footing that it is valid, and then turn around and say it is void for the purposes of securing some other advantage. That is to approbate and reprobate the transaction.

(Lihat juga *Prestaharta Sdn Bhd v. Ahmad Kamal Md Alif & Ors* [2016] 1 LNS 255; [2016] 4 MLJ 39 di perenggan 8).

[62] Berdasarkan di atas kami berpendapat adalah wajar kami campur tangan untuk membetulkan kesilapan yang dibuat oleh PK. Berdasarkan pliding dan keterangan yang telah diberi oleh saksi-saksi plaintif, PK telah gagal menghargai bahawa halangan (estoppel) menyebabkan tindakan ini terhadap defendan ke-13 tidak boleh dipertahankan. Sama ada jumlah penghakiman boleh direalisasikan oleh plaintif atau tidak adalah khusus di antara plaintif dan defendan ke-15 hingga ke-37 (peminjam-peminjam). Setakat mana berkaitan dengan kewajipan defendan ke-13 sebagai peguam pinjaman ianya telah dilaksanakan.

[63] Keseluruhannya, dakwaan dan tuntutan yang diplidkan terhadap defendan ke-13, berdasarkan perbicangan di atas, adalah tidak boleh dipertahankan sekiranya perbincaraan penuh diteruskan sekalipun.

[64] Adalah jelas berdasarkan di atas, PK telah melakukan kesilapan yang nyata yang membolehkan campur tangan mahkamah di peringkat rayuan (Mahkamah Persekutuan dalam *Ng Hoo Kui & Anor v. Wendy Tan Lee Peng, Administrator Of The Estates Of Tan Ewe Kwang, Deceased & Ors* [2020] 10 CLJ 1; [2020] 12 MLJ 67 di perenggan 78). Oleh itu kami berpendapat kausa

tindakan fraud, konspirasi, representasi salah, pelanggaran tanggungjawab fidusiari dan rasuah terhadap defendan ke-13 tidak dapat dipertahankan (unsustainable) dan tuntutan plaintif sewajarnya dibatalkan dan ditolak tanpa perlu diselesaikan melalui perbicaraan penuh dan defendan ke-13 tidak perlu dipanggil memberi keterangan.

Kesimpulan

[65] Berdasarkan alasan-alasan di atas kami sebulat suara berpendapat tuntutan terhadap defendan ke-13 boleh diselesaikan di bawah A. 33 kk. 2 dan 5. Kami berpendapat tiada faedah diperolehi jika diteruskan dengan perbicaraan penuh apabila lapan isu yang disenaraikan boleh dipertimbangkan dan diselesaikan di bawah A. 33. Berdasarkan pliding, keterangan saksi-saksi plaintif dan kedudukan undang-undang mengenai isu yang dibangkitkan, kami berpendapat tuntutan plaintif terhadap defendan ke-13 tidak boleh dipertahankan. Oleh itu jawapan kepada lapan isu yang disenaraikan dalam penghakiman Mahkamah Tinggi dan permohonan dalam lampiran 643 adalah positif. Atas alasan yang dinyatakan, rayuan ini mempunyai merit. Rayuan dibenarkan dan tuntutan plaintif terhadap defendan ke-13 dibatalkan di bawah A. 33 k. 2 dan k. 5. Kos kepada defendan ke-13 di sini dan di bawah sebanyak RM10,000 dan tertakluk kepada alokatur.